

## A LEI NOVA E OS PROCESSOS EM ANDAMENTO

---

FAUSTO JOSÉ SEABRA\*

### RESUMO

As freqüentes mudanças na legislação provocam inúmeras dificuldades práticas aos “lidadores” do Direito, especialmente quando a nova lei passa a disciplinar de modo diverso as conseqüências de atos jurídicos já praticados em obediência à lei revogada. Nenhuma dificuldade, ao contrário, terá o intérprete se a lei superveniente criar *atos jurídicos novos*, pois desde o nascimento seguirão o idealizado, passo a passo, pelo legislador.

A polêmica que se propõe é a que resulta da nova eficácia para o mesmo fato, que já era previsto e foi realizado de acordo com a norma revogada, mas cujos efeitos sofreram alterações com a lei nova. Como disse CARNELUTTI, o pressuposto dessa dúvida prática em saber se a situação concreta encontra-se regulada pela norma anterior ou posterior é a *identidade das normas quanto à hipótese e à diversidade quanto ao preceito*<sup>1</sup>, ou seja, alteraram-se as conseqüências ou até o desfecho daquela situação jurídica já operada, cabendo ao intérprete optar entre os efeitos previstos por uma ou por outra norma.

A criação legislativa é abundante no Brasil, porém é raro o legislador traçar regras sobre as situações sujeitas ao novo diploma legal<sup>2</sup>. Esse silêncio do legislador sobre normas de direito transitório é suprido por princípios gerais e sistemas, cuja aplicação empírica possibilita soluções satisfatórias e condizentes com todo o ordenamento jurídico. Nem sempre,

---

\* Professor titular de teoria Geral do Processo da Universidade de Sorocaba (Uniso). Juiz de Direito da Vara Cível da Comarca de Sorocaba.

1. Cf. CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de direito processual civil*. Campinas: Classicbook, 2000. v. 1.

porém, a mera utilização de princípios e sistemas será apta à solução de problemas práticos relativos à lei superveniente. Ao lado da aplicação de princípios e métodos, mister se faz a atividade de *interpretação* da norma jurídica, extraindo, além de seu sentido e significado, o seu exato alcance temporal.

O intérprete deverá sempre ter em mente que a lei processual é uma descrição, na medida em que *descreve como se realizará, no futuro, um processo*. Irrelevante o tempo verbal empregado pelo legislador, o certo é que determina a lei processual de forma descritiva a evolução e o desenvolvimento do processo<sup>3</sup>.

Embora o propósito deste pequeno estudo seja a *lei processual* nova, em algumas aplicações objetivas será preciso o exame do *direito material* superveniente<sup>4</sup>, já que às vezes podem coexistir no mesmo processo leis de natureza substancial e processual de épocas distintas, aplicando-se as primeiras à passada relação de direito material e as últimas à ação e às relações processuais em andamento.<sup>5</sup>

*Palavras-chave:* irretroatividade, retroatividade, lei mais benéfica.

## ABSTRACT

The frequent changes in the legislation provoke innumerable practical difficulties to the holders of the right, especially when the new law starts to discipline in diverse way the consequences of legal acts in obedience to the revoked law. No difficulty, in contrast, will have interpreters if the supervenient law to create new legal facts, therefore since the birth they will follow the idealized one, step by step, for the legislator. The controversy that if considers is the one that results the same of the new effectiveness for fact, that already was foreseen and was carried

- 
2. Excepcionalmente, o legislador civil brasileiro cuidou do direito transitório nos artigos 2.028 e seguintes do Código Civil de 2002.
  3. Cf. COUTURE, Eduardo J. *Interpretação das leis processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 1993. falta o n. de p.
  4. A grosso modo, entende-se por Direito Material ou substancial aquele que regulamenta as relações jurídicas do dia a dia das pessoas, enquanto o Direito Processual estabelece regras que serão observadas num processo, isto é, dentro do instrumento repleto de atos sucessivos de que os litigantes e o Estado se utilizam para dirimir um conflito de interesses.
  5. Cf. CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Campinas: Bookseller, 1998. v. I. p. 115.

through in accordance with the revoked norm, but whose effect had suffered alterations with the new law. As it said CARNELUTTI, the estimated one of this practical doubt in knowing if the concrete situation meets regulated by the previous norm or posterior it is the identity of the norms how much to the hypothesis and the diversity how much to the rule, or either, the consequences get excited or until the outcome of that operated legal situation already, ficting to the interpreter to opt it enters the effect foreseen for one or another norm. The legislative cration is abundant in Brazil, however he is rare the legislator to trace rules on the situations citizens to the new statute. This silence of the legislator on norms of transitory right is supplied by general principles and systems, whose empirical application all makes possible satisfactory and condizentes solutions whith the legal system. Nor always, however, the mere use of principles and systems will be apt to the solution of relative practical problems to the supervenient law. To the side of the application of principles and methods, necessity if makes the activity of interpretation of the rule of law, extracting, beyond its direction and meaning, its accurate secular reach. It interprets it must always have in mind that the procedure law is a description, in the measure where it describes as it will be become fulfilled, in the future, a process. Irrelevant the verbal time used by the legislator, the certainty is that it determines the procedure law of descriptive form the evolution and the development of process. Although the intention of this small study is the new procedure law, in some objective applications the examination of the material right will be necessary superveniente, since to the times laws of substantial and procedural nature of distinct times can coexist in the same process, applying first to the passed material legal relationship and last ones to the action and the procedural relations in andamento.

*Key-words: irretroactivity, retroactivity, law more beneficial.*

Não é costume do legislador brasileiro traçar regras sobre a eficácia da nova norma jurídica diante de situações ocorridas sob a vigência da lei antiga. No plano processual, a dificuldade causada pela omissão de parâmetros objetivos de direito transitório é freqüente e impõe ao operador do Direito a aplicação de princípios e métodos consagrados pela doutrina e pela jurisprudência, além da atividade de interpretação. No presente artigo são expostos os entendimentos de conhecidos tratadistas sobre a eficácia temporal das leis, sobretudo nos processos

em andamento; os princípios e métodos relativos à norma processual no tempo e; finalmente, algumas proposições práticas, cuja solução é obtida a partir do conteúdo anteriormente explanado.

### **VIGÊNCIA E TÉRMINO DA LEI PROCESSUAL**

O início da lei processual em nada difere das leis substanciais: no silêncio do legislador, a lei nova passa a vigorar no território nacional 45 dias depois de publicada pela imprensa oficial, conforme o art. 1º, “caput”, da Lei de Introdução ao Código Civil, norma geral em matéria de aplicação das leis no tempo e no espaço.

Comum e recomendável, todavia, o legislador criar em seu texto uma *vacatio legis*, estipulando a vigência da lei após um determinado período de sua publicação para que todos a conheçam e não se alegue posteriormente o inescusável desconhecimento de seu teor. Estabelecida a *vacatio legis*, o intérprete deverá estar atento ao modo de contagem do prazo, disciplinado pela Lei Complementar nº 95/98 (alterada pela Lei Complementar nº 107/01). Segundo o art. 8º, § 1º, a contagem inclui o dia da publicação e o último dia do prazo, entrando em vigor a lei no dia subsequente “à sua consumação integral”. Por exemplo, uma lei publicada no dia 1º de abril e que entrará em vigor dois meses após a publicação, vigorará a partir de 02 de junho.<sup>6</sup>

Termina a lei com a sua revogação expressa ou tácita, isto é, com a sucessão de outra lei em que conste de modo expresse a supressão da antiga norma ou quando a nova lei regula a matéria tratada pela lei anterior, total (ab-rogação) ou parcialmente (derrogação). Também não surte mais consequências a lei se expirado o prazo de vigência nela assinalado (decorso do prazo), independentemente de norma posterior que declare cessados seus efeitos.

### **DOCTRINA**

CARNELUTTI ressaltava a importância na distinção do fato jurídico *material* do fato jurídico *processual*. Cabe ao intérprete

---

6. Nem sempre a contagem de um prazo de dois meses será igual a de um prazo de 60 dias. No exemplo acima citado, o prazo de 60 dias iniciado naquela mesma data, vencer-se-ia no dia 31 de maio seguinte (sobre a contagem de prazos v. ainda o art. 132 do Código Civil de 2002).

identificar se a situação regida pela lei posterior diz respeito ao conflito de interesses ainda não submetido ao exame do Poder Judiciário ou ao próprio processo. Na última hipótese, a lei nova incide no estado em que se encontra o processo, já que este é uma série de atos coordenados para o julgamento, sendo os atos posteriores decorrência ou efeitos jurídicos dos atos anteriores. Para eliminar as dificuldades práticas causadas pela lei nova quando esta não estabelece de modo conveniente uma separação dos atos praticados sob a vigência da lei antiga, o citado jurista invocava as costumeiras disposições transitórias na legislação italiana<sup>7</sup>, as quais solucionavam problemas de direito intertemporal.

CHIOVENDA criticava as assertivas de alguns autores segundo as quais a “lei processual é retroativa” e “a lei processual é de imediata aplicação”. Para o Professor da Universidade de Roma, a primeira afirmação é *errônea* e a segunda, *equivoca*.

*Errado* dizer que é retroativa, porquanto a lei dispõe para o futuro e não retroage em virtude do art. 2º das disposições preliminares do Código Civil Italiano. Não descartava, contudo, a possibilidade de as leis interpretativas ou de ordem pública atingirem situações passadas, sempre em caráter excepcional e expresso.

*Equivoco* afirmar que a lei processual é de imediata aplicação, pois respeita os atos e fatos consumados na vigência da lei antiga, a qual também continuará a regular os *efeitos ainda não verificados* do ato ou fato já consumados, malgrado a nova lei discipline efeitos diversos.

Também atribuía o famoso mestre italiano relevância à natureza das leis (material ou processual), expondo que num mesmo processo podem ser aplicadas leis de tempos diversos: “a substancial à relação substancial, a processual à ação e à relação processuais”. Nos processos pendentes, afirmava que a aplicação da lei nova atingirá os atos ainda por praticar, “se e enquanto for compatível com os efeitos já verificados, ou em vias de continuarem a verificar-se, dos atos anteriores”<sup>8</sup>.

Ao ressaltar que a própria lei nova pode limitar ou excluir a sua aplicação imediata, James GOLDSCHIMDT escrevia com

---

7 *Op. cit.*, p. 116.

8 *Op. cit.*, p. 117.

simplicidade que “a nova lei processual aplica-se aos litígios pendentes ao tempo da sua entrada em vigor”.<sup>9</sup>

Entre os brasileiros, Gabriel REZENDE FILHO destacava que a doutrina de seu tempo havia superado o entendimento do sistema romano segundo o qual as leis não retroagem. Para o catedrático da Universidade de São Paulo, “as leis novas aplicam-se imediatamente, dispõem para o futuro, atraindo, porém, para seu império os efeitos ou as consequências dos fatos passados e influindo sobre estas consequências”<sup>10</sup>. Explicitava, ainda, o efeito retroativo de algumas leis em virtude do interesse coletivo ou da necessidade de o Estado intervir nas relações individuais, mesmo de forma violenta, sustentando ser falso adotar tanto o princípio da irretroatividade absoluta, quanto o da retroatividade absoluta. No que toca aos processos pendentes, concordava com a aplicação imediata da lei nova, “respeitados, naturalmente, os *atos consumados* e seus *efeitos* no regime da lei anterior”<sup>11</sup>.

Autor de rara obra a tratar do tema em questão, lançada em seguida ao Código de Processo Civil de 1973, Galeno LACERDA considera que a aplicação imediata da lei nova será sempre a regra de direito comum, à medida que a retroatividade não se presume. Com fulcro num clássico do francês Paul ROUBIER<sup>12</sup>, distingue três momentos nas situações jurídicas: o da constituição, o dos efeitos e o da extinção. A lei nova, salvo expressa disposição que lhe confira retroatividade, não afetará a constituição ou a extinção da situação jurídica operadas pela lei antiga. Porém, se a constituição estiver pendente, aplica-se a lei nova, respeitando-se a vigência da lei antiga.

Finalmente, os *efeitos* da situação jurídica já constituída sob o império da lei anterior só serão atingidos pela lei nova se houver retroatividade. Conclui o escritor gaúcho que “a lei nova não pode atingir situações processuais já constituídas ou extintas sob o

---

9. GOLDSCHIMDT, James. *Direito Processual Civil*. Campinas: Bookseller, 2003. Tomo I. p. 32.

10. *Op. cit.*, p. 34.

11. REZENDE FILHO, Gabriel. *Curso de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1954. v. 1. p. 34.

12. ROUBIER, Paul. *Les conflits de lois dans le temps*. Paris, I-II, 1929. Falta a editora. Aparentemente é livro. I e II são volumes?

império da lei antiga, isto é, não pode ferir os respectivos direitos processuais adquiridos”<sup>13</sup>.

Com inigualável profundidade e rigor científico, PONTES DE MIRANDA critica a doutrina de ROUBIER, explicando que o francês falhou na distinção entre efeito retroativo e efeito imediato da lei e foi simplista ao formular a teoria dos três momentos. O passado não é apagado, cancelado, riscado ou alterado pelo surgimento de uma nova lei, a qual não tem por finalidade regular o nascimento e/ou a extinção de fatos anteriores à sua criação. Nada impede, contudo, que a lei nova tenha como pressuposto para a sua incidência *atual* fato ocorrido *antes* dela, surtindo efeitos desde logo e contanto que não se tenha verificado a constituição ou a extinção da relação jurídica. Ao contrário de ROUBIER, não se contenta com a simples assertiva de que as relações jurídicas limitam-se a três momentos (constituição, efeitos e extinção). Na verdade, existem *dois pontos* nas extremidades das relações jurídicas e uma *linha* que os une. Os *pontos* correspondem ao *nascimento* e à *extinção*. Ocorre que alguns *pontos* podem exigir fatos anteriores ou posteriores (ex.: prazos processuais, prescrição etc) que, por sua vez, dependem de fatos sucessivos muitas vezes distantes no tempo, demonstrando, assim, que há dois ou mais elementos decisivos em todo fato jurídico (ex.: sucessão testamentária = testamento + morte do testador; casamento = celebração + publicação).

Para o insuperável cientista brasileiro do Direito, “enquanto a relação jurídica não se estabelece, ou não se extingue, a lei nova pode intervir. É princípio que os elementos sucessivos têm cada um a sua lei, o seu momento legal, mas é decisiva a lei do último momento, que é a do último elemento necessário”. Baseado na antiga fórmula constitucional de que a lei não prejudicará o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, PONTES DE MIRANDA enfatiza que “a irretroatividade defende o povo; a retroatividade expõe-no à prepotência”<sup>14</sup>.

---

13. Passin.

14. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. Tomo XVIII.

Com o mesmo entendimento, os paulistas Moacyr Amaral SANTOS e José Frederico MARQUES apontam o equívoco dos autores antigos em assinalar a retroatividade da lei processual. Para ambos, havia confusão daqueles escritores entre o conflito de direito material e o processo, bem como entre o efeito imediato da lei processual e a suposta retroatividade desta<sup>15</sup>. Entendem – e são acompanhados pelos autores da atualidade<sup>16</sup> – que os princípios do *efeito imediato* e da *irretroatividade* regem a lei processual no tempo. Conforme José Frederico MARQUES, “permanecem todos os efeitos que a norma atribui a um fato praticado sob seu domínio, apesar de revogada a norma aludida”<sup>17</sup>.

Estribado na lição de Moacyr Amaral SANTOS, que aclarou aquela antiga confusão entre *efeito imediato* e a suposta *retroatividade* da lei processual, Humberto THEODORO JÚNIOR sustenta que “a lei que se aplica em questões processuais é a que vigora no momento da prática do ato formal, e não do tempo em que foram consumados”. O Professor da Universidade Federal de Minas Gerais recomenda a leitura de Galeno LACERDA e insiste na aplicação do preceito *tempus regit actum*.<sup>18</sup>

Com considerações semelhantes às de PONTES DE MIRANDA, José Olympio de CASTRO FILHO também critica a doutrina de ROUBIER e refere-se ao famoso livro de Galeno LACERDA, lembrando a sua edição “em tempo *record*”. Para o estudioso mineiro, a solução dos problemas do direito intertemporal é obtida mediante a formulação da seguinte pergunta pelo intérprete: “a nova lei prejudica o ato jurídico perfeito, o direito adquirido ou a coisa julgada? Se não afeta uns ou outra, aplica-se a lei nova, nos termos do art. 1.211<sup>19</sup>. Se, todavia, a aplicação do código importar

---

15. Respectivamente: SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1985. v. 1. MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1975. v. 1.

16. Entre eles, Cândido R. Dinamarco, Ada P. Grinover, Antonio C. Araújo Cintra, J.E. Carreira Alvim e José Rogério Cruz e Tucci.

17. Cf. MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*. Campinas: Millenium, 2000. v. 1. Falta o número da página.

18. Cf. LACERDA, Galeno, *op. cit.*

19. Atual “caput” do art. 1.211 do Código de Processo Civil.



em prejuízo de uns ou de outra, não poderá se aplicar, para obediência ao texto constitucional”<sup>20</sup>.

Roberto ROSAS afirma que a irretroatividade da lei é um princípio adotado no Brasil desde a Constituição Imperial de 1824. No que toca à lei processual, defende que “é de ordem pública, portanto de aplicação imediata, desde que não atinja essas situações, respeitando os atos e fatos consumados sob a lei antiga, isto é, os efeitos processuais ainda não realizados do ato ou fato já consumados permanecem regulados pela lei antiga. A lei nova incide diretamente nos pressupostos processuais, como na competência, capacidade das partes, nas exceções processuais” <sup>21</sup>.

Na esfera do processo penal, Fernando da Costa TOURINHO FILHO sustenta que a lei processual nova terá aplicação imediata, salvo disposição em contrário e desde que não “obstaculize a ampla defesa a que se refere a Magna Carta”. Com isso, destaca a incidência da lei processual nova, ainda que mais severa, contanto que não seja inconstitucional<sup>22</sup>.

Sintetizados ao extremo os diversos entendimentos da doutrina, hoje é possível afirmar com segurança em tema de lei processual nova a existência de dois princípios.

### *PRINCÍPIOS*

A contemporânea doutrina processual sustenta que dois princípios regem a lei processual no tempo: 1º) irretroatividade e; 2º) efeito imediato ou aplicação imediata.

O primeiro é sem dúvida o mais controvertido dos princípios, pois ainda encontra oposição de alguns estudiosos, os quais não vislumbram empecilho de a lei nova regular fatos passados, contanto que assim o declare.

Não obstante, contrariam tais autores a clara a proibição do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, cuja redação é

---

20. Ob. cit. A qual obra se refere? Ao CPC, a LACERDA?

21. ROSAS, Roberto. *Direito Processual Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

22. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. São Paulo: Saraiva, 1986. v. 1.

bastante conhecida: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. Diante de tal preceito, mesmo os defensores da retroatividade reconhecem que a lei nova não poderá alterar esses três institutos que garantem segurança e tranqüilidade jurídica à sociedade.

Por *direito adquirido* entenda-se “aquele que já se incorporou definitivamente ao patrimônio e à personalidade de seu titular”. *Ato jurídico perfeito* é “o que já se consumou segundo a norma vigente ao tempo em que se efetuou”, à medida que a *coisa julgada* é a decisão judicial definitiva, que não comporta mais nenhum recurso ou impugnação<sup>23</sup>.

PONTES DE MIRANDA lembra que o “ato jurídico perfeito” mencionado pela Constituição Federal é conceito equívoco (trata-se de negócio jurídico ou ato jurídico *stricto sensu*) e situa-se no plano da *existência* dos fatos jurídicos. O *direito adquirido* é “o direito que nasceu a alguém”, diz respeito à esfera da *eficácia* e pressupõe um fato. Já a *coisa julgada* refere-se à *eficácia da sentença*, não dos fatos jurídicos.<sup>24</sup> Falta o número da página de onde foi tirada a citação.

Em conseqüência, seja qual for a natureza da lei superveniente (material ou processual), pois a Constituição Federal não faz nenhuma distinção, nenhuma ofensa aos três institutos citados será causada com o advento de norma posterior que os modifique.

Apesar da expressa vedação constitucional, correntes da doutrina e da jurisprudência admitem que algumas *normas de ordem pública*<sup>25</sup> podem atingir atos e fatos passados, alterando seus efeitos. Exemplo disso é a retroatividade da Lei nº 8.099/90 conferida pela Súmula 205 do Superior Tribunal de Justiça<sup>26</sup> à penhora de imóvel

---

23. DINIZ, Maria Helena. *Teoria geral do Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002.

24. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n. 1, de 1969*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974. Tomo V.

25. Leis de ordem pública são aquelas em que “o interesse da sociedade coletivamente considerada sobreleva a tudo”. São inspiradas, segundo CARLOS MAXIMLIANO, no bem da coletividade, servindo ao interesse público. MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1999. Falta o número da página.

26. Súmula 205: “A Lei n. 8.009/90 aplica-se a penhora realizada antes da sua vigência”.

residencial próprio do casal ou da entidade familiar. Mesmo as constrações judiciais anteriores a março de 1990 (início da vigência da citada lei) foram invalidadas, acarretando também a anulação da adjudicação ou da arrematação do bem imóvel. Num caso de invalidação de penhora realizada antes da referida lei e sem examinar a possível existência de ato jurídico processual perfeito, o Supremo Tribunal Federal afastou a arguição de direito adquirido do credor, ponderando que a penhora é ato inicial do processo de execução sujeito a modificações de ordem quantitativa e qualitativa tais como a ampliação, a redução e a substituição, de sorte que não haveria direito definitivamente incorporado ao patrimônio do credor com aquela penhora invalidada pela lei posterior<sup>27</sup>.

Integram a mesma categoria (ordem pública) as chamadas “leis monetárias”, responsáveis pela fixação do valor da moeda nacional, ou do seu curso legal ou forçado. Os diversos planos econômicos surgidos no Brasil a partir da década de 80 foram reputados normas de ordem pública e, com isso, permitiu-se a significativa alteração de contratos anteriormente celebrados numa inegável retroatividade e dirigismo estatal, sob o argumento de que era necessário o efeito retroativo dos planos econômicos para o equilíbrio da economia nacional e para extirpar as nefastas conseqüências da inflação. O manipulável conceito de “interesse nacional”, portanto, justificara em caráter extraordinário e em mais de uma oportunidade, a inconstitucional retroatividade da lei nova.

Mas o Supremo Tribunal Federal resgatou a Magna Carta ao julgar que a possibilidade de intervenção do Estado no domínio econômico não o exime da obrigação de respeitar o ordenamento constitucional. A lei nova, ainda que de *ordem pública*, jamais afetará o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Ao apreciar a celeuma instaurada com a Lei nº 7.730/89, que alterou a remuneração das cadernetas de poupança, o guardião da Constituição Federal sentenciou que a lei nova não pode alterar os

---

27. Recurso Extraordinário 214.541-6-PR, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, DJU 13.02.98. Em sentido contrário: TJSP, AI 258.148-2, 19ª Câmara, Relator Desembargador FERREIRA CONTI, j. 28.08.95; 1º TACSP, AI 493.353/3, 1ª Câmara, Relator Juiz Paulo Razuk, j. 09.12.91.

efeitos futuros de contratos anteriores, pois assim interfere na *causa* do próprio ato ou fato jurídico, ocorridos no passado, gerando retroatividade. Com a sapiência que lhe é peculiar, o Ministro Celso de Mello expôs que os “motivos de ordem pública ou razões de Estado – que muitas vezes configuram fundamentos políticos destinados a justificar, pragmaticamente, *ex parte principis*, a inaceitável adoção de medidas que frustram a plena eficácia da ordem constitucional, comprometendo-a em sua integridade e desrespeitando-a em sua autoridade – não podem ser invocados para viabilizar o descumprimento da própria Constituição, que, em tema de produção normativa, impõe ao Poder Público limites inultrapassáveis, como aquele que impede a edição de atos legislativos vulneradores da intangibilidade do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada”<sup>28</sup>.

Em síntese, observar a ordem constitucional significa cogitar em retroatividade da lei apenas se ela for de natureza penal e mais benéfica ao acusado<sup>29</sup>.

Por *efeito imediato* ou *aplicação imediata*, entenda-se que a lei *processual* nova, tão logo entre em vigor, atingirá todos os atos que ainda não foram praticados dentro de um processo. A “imediatidade” é característica peculiar às leis *processuais* e destina-se exatamente a possibilitar a sua eficácia aos processos pendentes, pois naqueles encerrados somente a lei revogada terá sido aplicada, ao passo que num processo ainda não iniciado, do início ao fim, apenas a lei nova será aplicada.

Os Códigos de Processo (Civil e Penal) consagram o princípio do efeito imediato da lei processual, pois contêm artigos que determinam a aplicação de suas disposições “desde logo” aos processos pendentes<sup>30</sup>.

Na esfera processual penal houve zelo do legislador ao criar uma Lei de Introdução ao Código de Processo Penal, regulamentando polêmicas questões de direito intertemporal. Já o projeto do Código de Processo Civil foi enviado ao Congresso Nacional

---

28. RE 201.176-2/RS, 1ª Turma, DJU 21.03.97.

29. Constituição Federal, artigo 5º, inciso XL.

30. Respectivamente, artigos 1.211, “caput” e 2º.

desacompanhado de lei introdutória, suscitando dúvidas no Senador Nelson Carneiro a redação primitiva do art. 1.211<sup>31</sup>.

O parlamentar apresentou emenda a fim de que fosse acrescentada ao final do artigo, a seguinte expressão: “exceto quanto aos efeitos processuais já verificados do ato ou fato consumado, que permanecerão regulados pela lei antiga”<sup>32</sup>. Porém, a Comissão Especial responsável pela elaboração do projeto do Código de Processo Civil, opinou pela rejeição da emenda, fruto de equívoco entre efeito imediato e efeito retroativo. Conforme o parecer da Comissão, “o efeito imediato – que não significa retroação – preserva os atos já praticados, tal como a emenda prevê, na suposição errônea de que assim não aconteça”. Acolhido o parecer, a redação coesa – porém indubitável – do artigo 1.211 (atual “caput”) foi mantida.

PONTES DE MIRANDA já enfrentara anos antes o equívoco de alguns julgados que reputavam as normas processuais retroativas, ensinando que “o efeito que se lhes reconhece, é normal, o efeito no presente, o efeito imediato, pronto, inconfundível com o efeito no passado, o efeito retroativo, que é anormal”.<sup>33</sup>

A aplicação imediata da norma processual, qualquer que seja a sua fonte, justifica-se pelo caráter público de que se reveste o processo, o qual não é um mero instrumento de natureza privada ao dispor dos litigantes. Como disse Alfredo BUZAID, “o processo não é um duelo que se trava entre as partes. É um instrumento que o Estado põe à disposição das partes para a consecução dos seus direitos: por isso, é um instituto eminentemente de direito público. Embora tenha caráter dialético, o uso do processo civil há de adequar-se aos princípios superiores que regem a atividade jurisdicional”<sup>34</sup>.

---

31. Art. 1.211: “Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo ao processos pendentes”.

32. Emenda aditiva nº 657.

33. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n. 1, de 1969*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974. Tomo V. Falta o número da página de onde foi tirada a citação.

34. BUZAID, Alfredo. *Estudos e pareceres de Direito Processual Civil*. Notas de atualização de Ada Pellegrini Grinover e Flávio Luiz Yarshell. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

Por conseguinte, se o legislador alterou determinado ato processual, presume-se que assim procedeu para tornar o processo mais efetivo e para que seu resultado prático seja alcançado de maneira mais útil, célere e justa.

Independentemente da vontade dos litigantes, as novas normas processuais surtirão seus efeitos na lide deduzida em juízo e ainda não encerrada, pois o interesse público que norteia tais regras prevalece sobre o interesse individual dos litigantes, obrigados a observá-las assim que entrem em vigor.

E, conforme já assinalado, justamente nos processos pendentes é que o intérprete da lei processual encontrará o campo mais vasto dos conflitos de normas no tempo. Para solucioná-los, a doutrina elaborou sistemas ao longo dos anos com o objetivo de harmonizar os princípios do efeito imediato e da irretroatividade, permitindo com isso a coexistência de leis de épocas distintas num mesmo processo.

### *SISTEMAS (MÉTODOS)*

No início concebia-se o processo como uma *unidade*, de modo que seria regulado por uma única lei, do início ao fim. O *sistema da unidade processual* considerava os atos processuais inseparáveis e subordinados à decisão. Sobrevindo a lei nova e sendo esta a única aplicável do início ao fim, os atos anteriores praticados sob o império da lei revogada tornar-se-iam ineficazes, impondo a indevida retroatividade da lei posterior. Por outro lado, aplicada somente a lei antiga, o efeito imediato da norma processual não seria observado e teríamos a esdrúxula regência de um processo com normas revogadas.

Inábil tal sistema à conjugação dos princípios acima vistos, a doutrina elaborou outro, denominado *sistema das fases processuais*, pelo qual o processo é composto de várias etapas distintas, a saber: postulatória, probatória, decisória e recursal<sup>35</sup>. Cada uma destas fases é formada por um conjunto de atos inseparáveis (unidades). Assim, a vigência de uma lei nova não afetaria a fase ainda não encerrada, que continuaria a ser regida pela antiga, ao passo que apenas as fases seguintes seriam disciplinadas pela lei nova.

---

35. Alguns escritores também fazem referência à fase de execução, nem sempre ocorrente, contudo.

Com precisão cirúrgica, a doutrina elaborou um terceiro sistema, chamando-o de *isolamento dos atos processuais*. Embora coordenados para a sentença, todos os atos processuais podem ser destacados e considerados de maneira isolada, permitindo com isso o efeito imediato da nova lei processual sem retroatividade, respeitando os efeitos dos atos anteriores praticados sob a vigência da lei revogada. Este é sem dúvida o sistema mais adequado e que conta com a adesão da maioria dos estudiosos, embora alguns autores recomendem em certas hipóteses o emprego do sistema das fases processuais<sup>36</sup>.

### APLICAÇÕES

Vistos os princípios e sistemas que regem a incidência da lei processual no tempo, seguem algumas hipóteses de sua aplicação prática, lembrando-se que foram selecionadas aleatoriamente, isto é, sem nenhum critério jurídico ou científico específico, apenas levando-se em conta a sua reiteração no Direito Brasileiro.

A nova lei processual modifica (aumenta ou diminui) prazo processual que já está em curso quando da sua entrada em vigor.

Segundo o anteprojeto do Código de Aplicação das Normas Jurídicas, apresentado em agosto de 1970 (e não aprovado), “os prazos em curso consideram-se recomeçados na data da vigência da lei nova e por ela serão regulados” (art. 85). Já o art. 3º da Lei de Introdução ao Código de Processo Penal (Decreto-lei nº 3.931/41), estabelece que “o prazo já iniciado, inclusive o estabelecido para a interposição de recurso, será o estabelecido pela lei anterior, se esta não prescrever prazo menor do que o fixado no Código de Processo Penal”.

Se no processo penal existe solução expressa para o problema, sempre a contemplar as partes com o prazo maior, no processo civil a resposta deve ser buscada nos princípios acima vistos, já que o anteprojeto citado jamais entrou em vigor e não é admitido a título de subsídio para solucionar o impasse causado com a lei que altera os prazos processuais.

---

36. Vide SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1985. v. 1. e ALVIM, J.E. Carreira. *Teoria geral do processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

Tanto no aumento, como na diminuição do prazo processual civil, o efeito imediato da nova norma não poderá ferir o ato jurídico processual perfeito e o direito adquirido processual, os quais já se constituíram e surtiram efeitos a partir da deflagração do prazo anteriormente previsto, embora ainda não expirado. A princípio, pois, uma vez iniciado o prazo e para que não haja surpresa aos litigantes, nem ofensa aos institutos citados, a disposição ulterior que o modifica não causaria nenhum efeito, mantendo-se aquele prazo previsto na lei anterior.

Entretanto, tal solução não se harmonizaria, ao menos em tese, com a aplicação imediata da lei processual e o sistema do isolamento dos atos processuais, uma vez que importaria prazo no mínimo ambíguo - o antigo já revogado - ao invés do vigente.

Ao enfrentar o impasse, Galeno LACERDA menciona a existência de regras uniformes de direito transitório quanto aos prazos processuais, porém princípios variáveis se houver aumento ou diminuição. No primeiro caso, entende que “os prazos alongados contam-se desde logo, aproveitando-se o lapso já decorrido sob a lei antiga”<sup>37</sup>. Exemplificando: decorridos oito dias de um prazo de dez dias, entrou em vigor lei nova dilatando-o para quinze dias. Resultado: a parte terá a partir do oitavo dia, mais sete dias para a prática do ato processual.

Quando se trata, porém, da diminuição de prazo pela lei nova, o eminente autor adverte sobre a impossibilidade de mesclagem de períodos regidos por leis diferentes e recomenda que o prazo seja contado, integralmente, ou pela lei antiga, ou pela lei nova (a partir é claro de sua vigência).

Para saber se o prazo diminuído pela nova lei será por ela contado ou pela antiga, sugere que “se verifique qual o saldo a fluir pela lei antiga. Se ele for inferior à totalidade do prazo da nova lei, continua-se a contar dito saldo pela regra antiga. Se superior, despreza-se o período já decorrido, para computar-se, exclusivamente, o prazo da lei nova, na sua totalidade, a partir da entrada em vigor desta”<sup>38</sup>. Por exemplo, um prazo de sessenta dias

---

37. LACERDA, Galeno. *O novo Direito Processual Civil e os feitos pendentes*. Rio de Janeiro: Forense, 1974. pág. 91.

38. *Idem, ibidem*, p. 100.



foi reduzido para quinze dias, quando já decorridos cinqüenta dias. O período a vencer pela lei antiga (dez dias) é inferior ao total da lei nova, portanto, continua a fluir o prazo de acordo com a lei revogada, restando ainda aqueles dez dias de saldo. Por outro lado e conforme o mesmo exemplo, se decorridos apenas cinco dias daquele prazo de sessenta dias, o saldo (cinqüenta e cinco dias) é superior ao novo prazo e, assim, deve ser desconsiderado em atenção ao efeito imediato da norma processual, a qual regulará por inteiro o prazo (quinze dias) a partir da sua entrada em vigor, que será o termo inicial do prazo.

PONTES DE MIRANDA diverge em parte desse entendimento. Se a lei nova diminui o prazo processual, não será admitida, pois “o prazo é o da data em que nasceu o direito adquirido e não o da nova lei”. Mas se há dilatação, aplicar-se-á o novo prazo, “porque estender, no tempo, a eficácia de um direito não é violá-lo”<sup>39</sup>.

É sem dúvida mais coerente com os princípios e os sistemas relativos à norma processual no tempo: a lei nova que diminui o prazo, fere direito adquirido da parte em praticar determinado ato no período antes previsto e que lhe era mais favorável. É também mais objetivo se cotejado com a complexa regra acima vista de Paul ROUBIER, repetida por Galeno LACERDA (verificação do saldo).

No que toca à prescrição e à decadência, sem ingressar na interminável discussão a respeito da natureza jurídica destes institutos, convém lembrar que o Código Civil de 2002 traçou regras expressas de direito transitório sobre a contagem dos respectivos prazos nos artigos 2.028 a 2.030.

A lei nova modifica a prova dos fatos jurídicos “lato sensu”, suprimindo ou incluindo meios e requisitos à demonstração da existência, validade e/ou eficácia de algum acontecimento de importância jurídica.

Cabe registrar que a alteração em comento diz respeito à prova a ser produzida em juízo, isto é, a prova do fato jurídico processual e não do fato jurídico material, cabendo ao intérprete examinar se a

---

39. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. Tomo XVIII. Passim.

alteração diz respeito ao processo e não ao direito material. No primeiro caso, “se na prova se reconhecer algo que pertença ao processo e não ao litígio, ou seja, algo que a lei considera no momento em que serve para o processo e não no momento anterior, é fora de dúvida que a norma que muda o regime probatório aplica-se também à prova de fatos acontecidos quando regia a norma anterior”<sup>40</sup>.

Em matéria de prova, a tarefa de interpretação mostra-se *rigorosa e aprofundada*<sup>41</sup>: não raro, é uma norma de direito material com reflexos no direito processual a criadora das mudanças no campo do direito probatório. Pouco importa, porém, a fonte das alterações relativas à prova, já que incidirão nos processos em curso indistintamente se disserem respeito à demonstração de atos, negócios ou fatos em juízo. Uma vez que destinam-se a formar a convicção do juiz, “as provas pertencem por excelência ao direito processual e só se podem admitir na conformidade da lei do momento que se fazem necessárias, porque só a essa lei é possível dizer quais são os meios idôneos a formar *atualmente* aquela convicção”<sup>42</sup>.

O caráter público de que se reveste o direito probatório justifica eventuais limitações imediatas aos processos pendentes, ainda que a lei anterior permitisse outros meios ou não exigisse os novos pressupostos de admissibilidade de determinado tipo de prova. Na apreciação da prova, tarefa a cargo do juiz, só interessa o *momento* em que se pretende produzi-la e seu objetivo, quais sejam, em juízo e para propiciar a convicção do julgador, cuja atividade é “fruto dum trabalho lógico, que encontra seus instrumentos nas condições da sociedade, da civilização e do pensamento do *tempo em que se desenvolve*”<sup>43</sup>.

No processo penal a cautela deve ser redobrada, lembrando-se que há quem suscite a inconstitucionalidade – por ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa – da lei nova limitadora ou supressora de algum meio de prova<sup>44</sup>. Mas com fundamento nas razões antes

---

40. CARNELUTTI, Francesco, *op. cit.*

41. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti, *ibidem*. Passim.

42. CHIOVENDA, Giuseppe, *op. cit.*, p. 123.

43. *Idem, ibidem*.

44. Cf. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, *op. cit.*

expostas, sustenta-se com absoluta tranqüilidade a imediata aplicação do art. 232 do Código Civil de 2002<sup>45</sup> aos processos em andamento. A recusa injustificada do investigado na coleta de material genético ou a sua ausência ao local indicado para o exame do DNA na ação de investigação de paternidade, poderá dispensar a oitiva de testemunhas, a exibição de documentos ou a realização de outra (ou da mesma) modalidade de perícia para comprovar o parentesco entre os litigantes, conforme aliás já se posicionavam alguns julgados.

Sucede, no entanto, que a dispensa das provas condiciona-se aos princípios da persuasão racional e da fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, da Constituição Federal), exigindo do juiz motivação completa e compatível com os dados e alegações constantes dos autos do processo. Se o réu não refuta, por exemplo, a prática de relações sexuais com a mãe do autor, mas alega à guisa de defesa que a genitora também manteve relacionamentos íntimos com terceiros no período da concepção do investigante, a prova testemunhal que pretenda produzir a respeito poderá se revelar insignificante se cotejada com o precioso elemento de convicção consubstanciado na sua recusa injustificada à coleta de material genético.

Não se trata, obviamente, de estabelecer qualquer hierarquia entre os meios de prova, mas sim de concretizar as aspirações axiológicas da sociedade, obstando manobras e expedientes protelatórios infundados, que contrariam a celeridade e a eficiência da tutela jurisdicional por todos almejadas.

Em consequência, a norma do art. 232 do Código Civil, malgrado a sua fonte, é de natureza processual, aplicando-se aos processos em andamento. Não há direito adquirido, ato jurídico perfeito ou coisa julgada a favor do investigado e oponíveis à nova ordem legal. A recusa injustificada do réu aos exames periciais (HLA ou DNA) é fato de extrema relevância e serve de forte elemento de convicção a ser considerado pelo juiz no julgamento da lide.

---

45. “A recusa à perícia médica ordenada pelo juiz poderá suprir a prova que se pretendia obter com o exame”.

## CONCLUSÃO

A norma processual, sem embargo de sua fonte, é de aplicação imediata e não retroage. Incidirá nos processos em curso, mas respeitará o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada operados na vigência da lei revogada. O método do isolamento dos atos processuais permite harmonizar com precisão os princípios do efeito imediato e da irretroatividade, os quais não se confundem; mas, ao contrário, são compatíveis com todo o sistema jurídico-processual. A interpretação da lei nova também é imprescindível na aplicação dos sistemas e princípios mencionados, permitindo tanto a verificação dos preceitos e hipóteses sujeitas à nova norma, como também seu exato alcance temporal.

## BIBLIOGRAFIA

- ALVIM, J.E. Carreira. *Teoria geral do processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- AMARAL SANTOS, Moacyr. *Primeiras linhas de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1985. 1. v.
- BUZAID, Alfredo. *Estudos e pareceres de Direito Processual Civil*. Notas de atualização de Ada Pellegrini Grinover e Flávio Luiz Yarshell. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito Processual Civil*. Campinas: Classicbook, 2000. v. 1.
- CASTRO FILHO, José Olympio de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1995. v. X.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Campinas: Bookseller, 1998. v. I.
- CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.
- COUTURE, Eduardo J. *Interpretação das leis processuais*. Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo: Malheiros, 1996.
- DINIZ, Maria Helena. *Teoria geral do Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002.
- GOLDSCHIMDT, James. *Direito Processual Civil*. Campinas: Bookseller, 2003. Tomo I.
- LACERDA, Galeno. *O novo Direito Processual Civil e os feitos pendentes*. Rio de Janeiro: Forense, 1974.
- MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*. Campinas: Millenium, 2000. v. I.
- \_\_\_\_\_. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1975. v. I.

REVISTA DA FACULDADE  
DE DIREITO

- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1978. Tomo XVIII.
- \_\_\_\_\_. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n. 1, de 1969*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974. Tomo V.
- REZENDE FILHO, Gabriel. *Curso de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1954. v. 1.
- ROSAS, Roberto. *Direito Processual Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. 1.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. São Paulo: Saraiva, 1986. v. 1.
- SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1985. v. 1.
- MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1975. v. 1
- MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*. Campinas: Millenium, 2000. v. 1
- ROUBIER, Paul. *Les conflits de lois dans le temps*. Paris, I-II, 1929. Falta a editora. Aparentemente é livro. I e II são volumes?